A

Hau Choong Meng lwn Heng Seet Fun

B

MAHKAMAH TINGGI (KUALA LUMPUR) — PETISYEN PERCERAIAN BERSAMA NO 33JP-1102–09 TAHUN 2014
ALIZA SULAIMAN PK
19 NOVEMBER 2018

C

Undang-Undang Keluarga — Perceraian — Dekri nisi diberikan — Hak jagaan dan kawalan anak — Permohonan meminda dekri nisi — Sama ada dekri nisi wajar dipinda

D

Melalui lampiran 13 yang difailkan pada 23 Mei 2016 dan lampiran 20 yang difailkan pada 21 Jun 2016, pempetisyen isteri atau responden dan pempetisyen suami atau perayu masing-masingnya memohon untuk meminda dekri nisi yang bertarikh 19 Januari 2015 ('dekri nisi tersebut') seperti mana cadangan yang disertakan sebagai lampiran A kepada kedua-dua lampiran tersebut. Pempetisyen isteri dan pempetisyen suami telah berkahwin pada 3 Mac 2011 dan pasangan ini telah dikurniakan dengan seorang anak lelaki, HZK yang dilahirkan pada 10 Ogos 2011 ('anak tersebut'). Suatu petisyen perceraian bersama telah difailkan pada 8 September 2014 yang mana pempetisyen isteri dan pempetisyen suami memohon, antara lain, bahawa: (a) perkahwinan mereka dibubarkan; (b) anak tersebut diletakkan di bawah penjagaan, pemeliharaan dan kawalan pempetisyen suami dan anak tersebut hendaklah menetap bersama-sama dengan pempetisyen isteri pada hari-hari Isnin sehingga Jumaat dan menetap dengan pempetisyen suami pada hari Sabtu dan Ahad; (c) nafkah sejumlah RM1,000 sebulan hendaklah dibayar kepada pempetisyen isteri untuk anak tersebut dan dibayar kepada pempetisyen isteri sehingga anak tersebut mencapai umur 18 tahun. Pempetisyen suami hendaklah membuat pembayaran dalam tujuh hari pertama setiap bulan; (d) tiada nafkah untuk pempetisyen isteri; dan (e) pempetisyen isteri hendak membayar jumlah RM50,000 kepada pempetisyen suami di mana RM25,000 telah dibayar sebelum petisyen ditandatangani dan baki RM25,000 sebulan hendaklah dibayar dengan pembayaran RM1,000 sebulan sehingga penyelesaian penuh. Pembayaran hendaklah bermula selepas dekri mutlak diberikan oleh mahkamah. Pempetisyen isteri dan pempetisyen suami telah mencadangkan pindaan terhadap dekri nisi tersebut. Isu yang perlu ditentukan oleh mahkamah adalah sama ada pindaan kepada dekri nisi tersebut dibenarkan mengenai: (i) hak jagaan, pemeliharaan dan kawalan tehadap anak tersebut; (ii) permohonan pempetisyen isteri untuk akses anak tersebut pada perayaan Tahun Baru Cina; (iii) permohonan pempetisyen isteri untuk akses anak tersebut pada hujung minggu; (iv) tempoh bayaran nafkah oleh pempetisyen suami kepada anak

E

F

G

H

I

tersebut; dan (v) permohonan pertukaran tempat persekolahan anak tersebut.

Diputuskan:

(1) Dakwaan pempetisyen suami bahawa pempetisyen isteri telah mengeksploitasi dan memberikan pengaruh yang buruk kepada anak tersebut tidak disokong oleh laporan perubatan mahupun oleh nota sesi temuduga anak yang dijalankan oleh hakim bicara. Dengan mengambil kira laporan perubatan dan nota temuduga anak yang dijalankan oleh hakim bijaksana pada 5 September 2016, mahkamah berpendapat tiada *material change in circumstances* yang mewajarkan pindaan kepada dekri nisi tersebut sebagaimana yang dipohon oleh pempetisyen suami dengan memberikan jagaan, pemeliharaan dan kawalan ke atas anak tersebut kepada pempetisyen suami dan akses hanya selama enam jam pada setiap hari Ahad kepada pempetisyen isteri (lihat perenggan 38 & 40).

(2) Berhubung dengan permohonan pempetisyen isteri untuk akses kepada anak tersebut semasa perayaan Tahun Baru Cina, dekri nisi tersebut tidak menyatakan perkiraan berkaitan perkara ini. Tahun Baru Cina ialah perayaan utama yang penting kepada pempetisyen suami dan pempetisyen isteri serta anak tersebut. Memandangkan hubungan antara pempetisyen suami dan pempetisyen isteri nyata sekali amat tidak baik, perkiraan mengenai perkara ini wajar dimasukkan dalam dekri nisi tersebut supaya pihak-pihak dan anak tersebut dapat menyambut Tahun Baru Cina dengan cara yang teratur dan sebaiknya. Perintah yang dibuat oleh mahkamah adalah adil kerana anak tersebut akan dapat menyambut Tahun Baru Cina iaitu dari malam sebelum Tahun Baru Cina hingga hari ketiga Tahun Baru Cina dengan pempetisyen suami dan pempetisyen isteri secara bergilir bermula dengan pempetisyen isteri pada tahun 2019 dan kemudiannya dengan pempetisyen suami pada tahun 2020 dan begitulah seterusnya sehingga anak tersebut mencapai umur dewasa (lihat perenggan 46).

(3) Berkenaan permohonan pempetisyen isteri untuk akses kepada anak tersebut pada hujung minggu pertama dan ketiga pada setiap bulan, afidavit sokongan menyatakan alasan untuk permohonan ini adalah agar pempetisyen isteri mendapat spending time bersama anak tersebut. Dengan mengambil kira bahawa pempetisyen isteri bekerja dan anak tersebut telah memulakan persekolahan rendah pada tahun 2018 dan oleh itu, waktu yang terluang untuk pempetisyen isteri dan anak tersebut pada hari bekerja adalah terhad maka terdapat perubahan keadaan yang ketara yang mewajarkan pempetisyen isteri diberikan akses pada hujung minggu tetapi hanya satu hujung minggu iaitu hujung minggu yang pertama dalam setiap bulan (lihat perenggan 47).

(4) Memandangkan pempetisyen isteri diberikan akses kepada anak tersebut selama lima hari dalam seminggu, permohonan pempetisyen isteri agar

nafkah bagi anak tersebut dimasukkan terus ke dalam akaun bank pempetisyen isteri adalah munasabah disebabkan ianya adalah cara yang paling cepat dan mudah untuk pembayaran dibuat serta pemantauan pembayaran pada setiap bulan dilaksanakan. Mahkamah bersetuju bahawa perintah yang nyata sepatutnya dimasukkan dalam dekri nisi tersebut mengenai tarikh atau bulan di mana nafkah anak tersebut perlu mula dibayar. Berdasarkan A 42 k 7(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012, nafkah anak tersebut sewajarnya mula dibayar pada bulan Januari 2017. Ini bermakna perkiraan secara kontra dan set off akan tamat pada bulan Januari 2017 dan pempetisyen suami hendaklah membayar nafkah anak tersebut berjumlah RM1,000 kepada pempetisyen isteri bermula pada bulan Februari 2017 (lihat perenggan 49 & 51–52).

(5) Mengenai tempat persekolahan anak tersebut, memandangkan semasa sesi klarifikasi mahkamah dimaklumkan yang anak tersebut sudah hadir ke Sekolah Jenis Kebangsaan Cina Damansara sejak Januari 2018, adalah lebih baik untuk anak tersebut meneruskan persekolahannya di situ. Mahkamah berpendapat pempetisyen suami tidak mempunyai sebab untuk tidak berpuas hati dengan keputusan mahkamah berkaitan dengan perkara ini kerana mahkamah membenarkan anak tersebut kekal mendapat pendidikan di sekolah pilihan pempetisyen suami. Perintah bahawa pertukaran sekolah tidak boleh dibuat oleh pempetisyen suami mahu pun pempetisyen isteri dengan sewenang-wenangnya adalah selaras dengan peruntukan s 5(1) Akta Penjagaan Kanak-Kanak 1961 yang secara praktiknya menghendaki pempetisyen suami dan pempetisyen isteri berbincang secara matang dan terbuka mengenai segala keputusan penting yang melibatkan anak tersebut (lihat perenggan 54–55).

[English summary

By encl 13 filed on 23 May 2016 and encl 20 filed on 21 June 2016, the petitioner wife or respondent and the petitioner husband or appellant respectively applied to amend the decree nisi dated 19 January 2015 ('the decree nisi') as proposed attached as encl A to both encls. The petitioner wife and petitioner husband were married on 3 March 2011 and the couple was blesses with a son, HZK who was born on 10 August 2011 ('the child'). A joint divorce petition was filed on 8 September 2014 in which the petitioner wife and petitioner husband applied, inter alia, that: (a) their marriage was dissolved; (b) the child was placed under the custody, care and control of the petitioner husband and the child shall reside together with the petitioner wife on Mondays to Fridays and settle with the petitioner husband on Saturdays and Sundays; (c) maintenance of RM1,000 a month shall be paid to the petitioner wife for the child and be paid to the petitioner wife until the child reaches the age of 18. The petitioner shall make payment within the first seven days of the month; (d) no maintenance for the petitioner wife; and (e) the petitioner wife

to pay the sum of RM50,000 to the petitioner husband where RM25,000 was paid before the petition was signed and the balance of RM25,000 per month to be paid with payment of RM1,000 per month until full settlement. The payment shall commence after the decree nisi was granted by the court. The petitioner wife and the petitioner husband had proposed amendments to the said decree nisi. The issue to be determined by the court were whether the amendment to the said decree nisi authorised on: (i) the custody, care and control of the child; (ii) the petitioner wife's application for access of the child on Chinese New Year celebration; (iii) the petitioner wife's application for access of the child on weekends; (iv) the period of payment of maintenance by the petitioner husband to the child; and (v) the application for exchange of the child's schooling.

Held:

(1) The allegation of the petitioner husband that the petitioner wife had exploited and gave bad influence on the child was not supported by a medical report nor by the notes of the child's interview session conducted by the trial judge. Taking into account the medical reports and child's interview notes conducted by the learned judge on 5 September 2016, the court was of the opinion that there was no material change in circumstances which justified the amendment to the decree nisi as requested by the petitioner husband by providing the custody, care and control of the child to the petitioner husband and access of only six hours every Sunday to the petitioner wife (see paras 38 & 40).

(2) Regarding with the petitioner wife's application for access of the child during Chinese New Year celebration, the decree nisi did not state the arrangement regarding this matter. Chinese New Year was the main celebration that was important to the petitioner husband and petitioner wife as well as the child. Since the relationship between the petitioner husband and petitioner wife was obviously not good, arrangement regarding this matter should be included in the decree nisi so that the parties and the child could celebrate Chinese New Year in an orderly and best manner. The order made by the court was fair as the child would be able to celebrate Chinese New Year ie from the eve of Chinese New Year to the third day of Chinese New Year with the petitioner husband and petitioner wife in alternate starting with the petitioner wife in 2019 and then with the petitioner husband in 2020 and so on until the child reached adulthood (see para 46).

(3) Regarding the petitioner wife's application for access of the child on the first and third weekends on a monthly basis, the affidavit in support stated the reason for this application was that the petitioner wife got to spend time with the child. Given that the petitioner wife was working and the child had started schooling in 2018 and therefore, the time spent

for the petitioner wife and the child on working days was limited then there was a significant change in circumstances which justified the petitioner wife to be granted access on weekends but only one weekend which was the first weekend in every month (see para 47).

(4) Since the petitioner wife had been given access to the child for five days a week, the petitioner wife's application for the maintenance of the child to be deposited directly into the petitioner wife's bank account was reasonable as it was the fastest and easiest way to make payment as well as monitoring of payment on a monthly basis to be done. The court agreed that an express order should be included in the said decree nisi regarding the date or month in which the child's maintenance should begin to be paid. According to O 42 r 7(1) of the Rules of Court 2012, the maintenance of the child duly paid in January 2017. This meant that arrangement by way of contra and set off would expire in January 2017 and the petitioner husband should pay the child's maintenance of RM1,000 to the petitioner wife from February 2017 (see paras 49 & 51–52).

(5) As for the child's schooling place, since during the court's clarification session the child had been present at Sekolah Jenis Kebangsaan Cina Damansara since January 2018, it was better for the child to continue his schooling there. The court was of the view that the petitioner husband had no reason to be dissatisfied with the court's decision in connection with this matter as the court allowed the child to remain educated at the school of choice of the petitioner husband. The order that a change of school could not be made by the petitioner husband nor the petitioner wife as one pleases was in accordance with the provisions of s 5(1) of the Guardianship of Infants Act 1961 which in practice required that the petitioner husband and the petitioner wife to discuss regarding all important decisions involving the child with maturity and openness (see paras 54–55).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai dekri nisi diberikan, lihat 7(3) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 4194–4198.

Kes-kes yang dirujuk

Baheerathy a/p Arumugam v V Gunaselan a/l V Visvanathan [2012] 6 MLJ 868; [2013] 1 CLJ 954, MT (dirujuk)

Lau Hui Sing v Wong Chuo Yong (f) [2008] 5 MLJ 846; [2008] 9 CLJ 232, MT (dirujuk)

Leong Sam Moy v Low Chee Thiam [1996] MLJU 640; [1997] 2 CLJ Supp 212, MT (dirujuk)

Lim Chau Leng v Wong Chee Chong [2006] 2 MLJ 269, MT (dirujuk)

A *M Saraswathi Devi a/p K Govind v Keith Ian Monteiro* [2006] 3 MLJ 88, MT (dirujuk)
Peka Pic Sdn Bhd v Louis bin Md Zain [2018] MLJU 635; [2018] 1 LNS 660, MT (dirujuk)
Sivajothi a/p K Suppiah v Kunathasan a/l Chelliah [2006] 3 MLJ 184, MT
B (dirujuk)
Tan Ching Siong & Anor, Re [2017] MLJU 1483; [2017] 1 LNS 1463, MT (dirujuk)
Tan Geok Lan v La Kuan @ Lian Kuan [2004] 3 MLJ 465; [2004] 2 CLJ 301, MP (dirujuk)
C

Undang-undang yang dirujuk

Akta Penjagaan Budak 1961 ss 5, 5(1), 11
Akta Membaharui Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 ss 96, 97
D
Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 A 32 k 13(2)(c), A 42 k 7, A 42 k 7(1)

Ng Si Seng (Lai Zhe Jun bersamanya) (SS Ng & Lim) bagi pihak pempetisyen suami.
Chua Ching Hock (Tan Chuah Shuaib & Co) bagi pempetisyen isteri.
E

Aliza Sulaiman PK:

PENGENALAN

F

[1] Melalui lampiran 13 yang difailkan pada 23 Mei 2016 dan lampiran 20 yang difailkan pada 21 Jun 2016, pempetisyen isteri/responden dan pempetisyen suami/perayu masing-masingnya memohon untuk meminda dekri nisi yang bertarikh 19 Januari 2015 ('DN tersebut') seperti mana
G cadangan yang disertakan sebagai 'lampiran A' kepada kedua-dua lampiran tersebut.

[2] Afidavit-afidavit yang telah difailkan berkenaan lampiran 13 adalah seperti yang berikut:

H

(a) afidavit sokongan pempetisyen isteri yang diikrarkan pada 18 Mei 2016 (lampiran 14);

(b) afidavit balasan pempetisyen suami yang diikrarkan pada 14 Jun 2016 (lampiran 18);

I

(c) afidavit balasan pempetisyen suami 2 yang diikrarkan pada 14 Jun 2016 (lampiran 19); dan

(d) afidavit jawapan pempetisyen isteri yang diikrarkan pada 13 Julai 2016 (lampiran 22).

[3] Manakala afidavit-afidavit yang berkaitan dengan lampiran 20 adalah:

(a) afidavit sokongan pempetisyen suami yang diikrarkan pada 17 Jun 2016 (lampiran 21);

(b) afidavit jawapan pempetisyen isteri yang diikrarkan pada 8 Ogos 2016 (lampiran 26);

(c) afidavit balasan pempetisyen suami yang diikrarkan pada 23 Ogos 2016 (lampiran 28); dan

(d) afidavit jawapan pempetisyen isteri yang diikrarkan pada 9 September 2016 (lampiran 29).

[4] Pada tarikh perbicaraan lampiran 13 dan 20 iaitu 13 Julai 2018, peguam-peguam yang mewakili kedua-dua pihak memaklumkan mahkamah ini bahawa mereka bergantung kepada afidavit-afidavit dan penghujahan bertulis yang telah difailkan. Suatu sesi klarifikasi telah diadakan pada 10 Ogos 2018 berhubung beberapa perkara yang akan dijelaskan di bahagian penghakiman ini yang akan menyusul.

[5] Keputusan mahkamah telah diberikan pada 13 Ogos 2018 yang mana pada pendapat mahkamah, tidak terdapat justifikasi yang memadai untuk perenggan (i) dalam DN tersebut dipinda dengan mengubah penetapan hari yang anak dipelihara oleh pempetisyen suami dan oleh pempetisyen isteri. Namun demikian, bagi mengelakkan persengketaan yang berulang antara mereka di kemudian hari, mahkamah berpandangan bahawa perenggan (i) dalam DN tersebut wajar diperjelaskan dengan menyatakan seperti yang berikut:

(a) guardianship rights and authority in terms of the upbringing of the child shall be equal between the parents (Petitioner Wife and Petitioner Husband) as provided under subsection 5(1) of the Guardianship of Infants Act 1961 [Act 351]; dan

(b) custody, care and control of the child is given to the father/ Petitioner Husband.

[6] Selain itu, mahkamah juga memutuskan bahawa:

(a) perenggan (ii) DN tersebut wajar memperuntukkan mengenai akses kepada anak tersebut oleh pempetisyen isteri iaitu daripada petang Isnin hingga pagi Sabtu. Permohonan akses oleh pempetisyen isteri dibenarkan seperti yang berikut:

(i) sempena Tahun Baru Cina ('TBC') secara berselang tahun oleh pempetisyen isteri dibenarkan iaitu bermula pada tahun 2019, anak tersebut akan menyambut TBC dengan pempetisyen isteri pada *eve of Chinese New Year* hingga hari ketiga TBC tidak kira

TBC jatuh pada hari apa manakala pada tahun 2020, anak tersebut akan menyambut TBC dengan pempetisyen suami untuk tempoh yang sama dan begitulah secara bergilir sehingga anak mencapai umur 18 tahun; dan

(ii) hujung minggu (Sabtu dan Ahad) pertama dalam setiap bulan;

(b) permohonan pempetisyen isteri untuk meminda perenggan dalam DN tersebut mengenai cara pembayaran nafkah anak tersebut dengan memasukkan mengenai pembayaran mulai dari tarikh perintah DN tersebut ke dalam akaun Public Bank Bhd pempetisyen isteri adalah dibenarkan;

(c) permohonan pempetisyen isteri untuk meminda DN tersebut dengan memasukkan satu perenggan yang baharu iaitu penjelasan lanjut mengenai pembayaran perenggan (ii) dan (iii) DN tersebut yang asal dibenarkan;

(d) anak tersebut akan kekal bersekolah di Sekolah Jenis Kebangsaan (Cina) Damansara dan pertukaran sekolah tidak boleh dibuat oleh pempetisyen isteri atau pempetisyen suami dengan sewenang-wenangnya; dan

(e) kos lampiran 13 dan 20 ditanggung oleh pempetisyen isteri dan pempetisyen suami, masing-masing.

[7] Melalui notis rayuan yang bertarikh 12 September 2018, pempetisyen suami telah mengemukakan rayuan terhadap keseluruhan keputusan saya yang tersebut di atas. Alasan-alasan saya yang sepenuhnya adalah sebagaimana yang dinyatakan dalam perenggan-perenggan yang berikut.

[8] Bagi maksud penghakiman ini, pihak-pihak akan dirujuk sebagaimana dalam permohonan-permohonan di hadapan saya.

LATAR BELAKANG RINGKAS

[9] Pempetisyen isteri dan pempetisyen suami telah berkahwin pada 3 Mac 2011 dan pasangan ini telah dikurniakan dengan seorang anak lelaki, HZK yang dilahirkan pada 10 Ogos 2011 ('anak tersebut').

[10] Suatu petisyen perceraian bersama telah difailkan pada 8 September 2014 yang mana pempetisyen isteri dan pempetisyen suami memohon, antara lain, bahawa:

(a) perkahwinan mereka dibubarkan;

(b) anak tersebut diletakkan di bawah penjagaan, pemeliharaan dan kawalan pempetisyen suami. Anak tersebut hendaklah menetap

bersama-sama dengan pempetisyen isteri pada hari-hari Isnin sehingga Jumaat dan menetap dengan pempetisyen suami pada hari Sabtu dan Ahad;

(c) nafkah sejumlah RM1,000. sebulan hendaklah dibayar kepada pempetisyen isteri untuk anak tersebut. Nafkah tersebut hendaklah dibayar kepada pempetisyen isteri sehingga anak tersebut mencapai umur 18 tahun. Pempetisen Suami hendaklah membuat pembayaran dalam tujuh hari pertama setiap bulan;

(d) tiada nafkah untuk pempetisyen isteri; dan

(e) pempetisyen isteri hendak membayar jumlah RM50,000 kepada pempetisyen suami di mana RM25,000 telah dibayar sebelum petisyen ditandatangani dan baki RM25,000 sebulan hendaklah dibayar dengan pembayaran RM1,000 sebulan sehingga penyelesaian penuh. Pembayaran hendaklah bermula selepas dekri mutlak diberikan oleh mahkamah.

[11] Seterusnya, pada 19 Januari 2015, DN tersebut telah diperintahkan secara persetujuan di hadapan Hakim Lee Swee Seng yang mana terma-termanya adalah seperti yang berikut:

(i) Anak mereka ... diletakkan di bawah jagaan; pemeliharaan dan kawalan Pempetisyen Suami. Anak tersebut hendaklah menetap bersama-sama dengan Pempetisyen Isteri pada hari Isnin sehingga Jumaat dan menetap dengan Pempetisyen Suami pada hari Sabtu dan Ahad.

(ii) Nafkah sejumlah RM1,000.00 sebulan hendaklah dibayar kepada Pempetisyen Isteri untuk Anak tersebut. Nafkah tersebut hendaklah dibayar kepada Pempetisyen Isteri hingga Anak tersebut mencapai umur 18 tahun. Pempetisyen Suami hendaklah membuat pembayaran dalam 7 hari pertama setiap bulan.

(iii) Pempetisyen Isteri hendak membayar sejumlah RM50,000.00 kepada Pempetisyen Suami dimana RM25,000.00 telah dibayar sebelum Petisyen ini ditandatangani dan baki RM25,000.00 sebulan hendaklah dibayar dengan pembayaran RM1,000.00 sebulan sehingga penyelesaian penuh. Pembayaran hendaklah bermula selepas dekri mutlak diberikan oleh Mahkamah.

(iv) Tiada nafkah untuk Pempetisyen Isteri.

...

DN tersebut telah dijadikan mutlak pada 19 April 2015.

A PINDAAN YANG DICADANGKAN OLEH PEMPETISYEN ISTERI MELALUI LAMPIRAN 13

[12] Pindaan yang dicadangkan oleh pempetisyen isteri terhadap DN tersebut adalah sebagaimana yang digariskan di bawah:

B

(i) Anak mereka ... diletakkan di bawah jagaan; pemeliharaan dan kawalan Pempetisyen Suami. Anak tersebut hendaklah menetap bersama-sama dengan Pempetisyen Isteri pada hari Isnin sehingga Jumaat dan menetap dengan Pempetisyen Suami pada hari Sabtu dan Ahad *pada minggu kedua dan minggu keempat sahaja sebulan (tertakluk bahawa teman wanita beliau bernama BUI THI HONG GAN (warganegara Vietnam) tidak memaki/ memukul Anak tersebut) dimana kedua-dua Pempetisyen adalah penjaga/ joint guardians dan Pempetisyen Isteri selaku ibubapa kustodi ('custodian parent') membuat keputusan terhadap persekolahan Anak tersebut dan Pempetisyen Isteri juga mempunyai Akses sempena Perayaan Tahun Baru Cina Anak tersebut pada Hari Menjelang (Eve) hingga Hari Ketiga Tahun Baru Cina mulai tahun 2017 berselang Pempetisyen Suami*;

C

D

(ii) Nafkah sejumlah RM1000.00 sebulan ('Nafkah Anak tersebut') hendaklah dibayar kepada Pempetisyen Isteri *mulai Tarikh Perintah Dekri Nisi terus ke dalam Akaun Bank Pempetisyen Isteri (PBB No Akaun ...)* untuk Anak tersebut. Nafkah tersebut hendaklah dibayar kepada Pempetisyen Isteri hingga Anak tersebut mencapai umur 18 tahun. Pempetisyen Suami hendaklah membuat pembayaran dalam 7 hari pertama setiap bulan; dan

E

F

(iii) ...

(iv) *Untuk pembayaran ii) dan iii) dibuat seperti dipersetujui secara 'kontra' dan 'set-off" antara pihak-pihak, Pempetisyen Suami mulai membayar Nafkah Anak pada 19.2.2017 dan tujuh (7) hari pertama setiap bulannya yang berikut terus kepada Akaun Bank Pempetisyen Isteri (PBB No Akaun: ...).*

G

[13] Alasan-alasan yang dikemukakan oleh pempetisyen isteri untuk menyokong cadangan pindaannya adalah seperti yang berikut:

(a) walaupun pempetisyen suami juga diberikan jagaan selama dua hari terhadap anak tersebut manakala pempetisyen isteri mempunyai jagaan selama lima hari dalam seminggu, pempetisyen suami telah salah anggap bahawa dia adalah penjaga/*guardian* dan oleh itu, dia beranggapan yang dia lebih berhak dan berkuasa daripada pempetisyen isteri untuk membuat keputusan bagi anak tersebut, khasnya mengenai pilihan sekolah; dan

H

I

(b) memandangkan pembayaran nafkah anak tersebut tidak menyatakan tarikh pembayaran patut dibuat, pempetisyen suami memutuskan bahawa bayaran nafkah anak tersebut hanya bermula pada tarikh dekri mutlak.

PINDAAN YANG DICADANGKAN OLEH PEMPETISYEN SUAMI MELALUI LAMPIRAN 20

[14] Pindaan yang dicadangkan oleh pempetisyen suami terhadap DN tersebut adalah sebagaimana yang digariskan di bawah:

(a) Anak *Pempetisyen Suami dan Pempetisyen Isteri bernama* ... diletakkan di bawah jagaan, pemeliharaan dan kawalan Pempetisyen Suami;

(b) *Pempetisyen Isteri diberikan akses sekali seminggu pada setiap hari Ahad dari jam 12 tengah hari hingga jam 6 petang;*

(c) *Pempetisyen Suami akan menanggung segala nafkah ... [anak tersebut] sehingga dia mencapai umur 18 tahun atau apabila dia menamatkan ijazah pertamanya sekiranya dia memilih dan berkeupayaan untuk berbuat demikian;*

(d) tiada *sebarang perintah terhadap* nafkah untuk Pempetisyen Isteri *atau bayaran nafkah untuk ... [anak tersebut] kepada Pempetisyen Isteri; dan*

(e) *kos petisyen ini ditanggung oleh Pempetisyen Isteri dan Pempetisyen Suami bersama-sama..*

[15] Pempetisyen suami mengemukakan cadangan pindaan di atas berdasarkan alasan bahawa terdapat perubahan matan hal fakta keadaan yang perlu dipertimbangkan oleh mahkamah untuk menjaga kebajikan anak tersebut, khususnya:

(a) anak tersebut dipengaruhi dan/atau diajar oleh pempetisyen isteri untuk berbohong termasuk membuat laporan palsu kepada pihak sekolah dan pihak polis;

(b) pempetisyen isteri melanggar DN tersebut dan mengekploitasikan anak tersebut untuk memeras ugut wang daripada pempetisyen suami; dan

(c) pempetisyen isteri tidak sesuai menjaga anak tersebut kerana memberikan pengaruh buruk kepada anak tersebut termasuk menipu, memaki hamun, mengacau, menganggu, memeras ugut dan memfitnah; dan dia lebih mementingkan dirinya sendiri daripada kebajikan anak tersebut.

PENGHUJAHAN PEMPETISYEN SUAMI DAN PEMPETISYEN ISTERI

[16] Sebelum saya menghuraikan penghujahan kedua-dua pihak berkenaan permohonan mereka masing-masingnya, terdapat dua perkara yang perlu saya perjelaskan terlebih dahulu.

[17] Pertamanya, perintah seperti yang dipohon telah diberikan oleh mahkamah pada 22 Mei 2017 untuk perenggan 1(a) dan (b) dalam lampiran 20 berkenaan permohonan pempetisyen suami supaya anak tersebut menjalani penilaian psikiatri oleh pakar dan suatu laporan disediakan untuk membantu mahkamah membuat penilaian terhadap permohonan pindaan DN tersebut seperti di perenggan 2 lampiran 20. Berdasarkan perintah Hakim Siti Mariah Hj Ahmad (lampiran 37), anak tersebut hendaklah menjalani penilaian psikiatri rapi oleh pakar untuk menentukan sama ada:

(a) kesihatan psikiatri anak tersebut adalah biasa dan sihat berbanding dengan kanak-kanak dalam kategori yang sama dan sebaya dengannya;

(b) kebajikan umum anak tersebut terjaga bersama pempetisyen isteri;

(c) hubungan anak tersebut dengan abangnya adalah intim;

(d) anak tersebut ada dipukul atau dikenakan hukuman fizikal oleh sesiapa; dan

(e) anak tersebut (No Daftar Sijil Kelahiran CM78714) mempunyai kecenderungan untuk berkhayal dan/atau menipu dan punca-punca boleh lakunya sekiranya dia mempunyai kecenderungan tersebut.

[18] Keduanya, melalui sesi klarifikasi yang diadakan pada 10 Ogos 2018:

(a) Encik Lai Zhe Jun bagi pihak pempetisyen suami telah mengesahkan bahawa pihaknya menarik balik bantahan awal yang telah dibangkitkan berkenaan lampiran 20 mengenai kegagalan pempetisyen isteri untuk menyerahkan lampiran 29 menurut tempoh masa yang diperuntukkan di bawah A 32 k 13(2)(c) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ('KM 2012');

(b) Encik Chua Ching Hock pula mengesahkan bahawa pempetisyen isteri hanya memohon untuk akses sempena perayaan TBC dan menarik balik permohonan untuk meminda DN tersebut yang membuat rujukan kepada Bui Thi Hong Gan, teman wanita pempetisyen suami warganegara Vietnam ('wanita Vietnam tersebut') memandangkan afidavit sokongan pempetisyen suami (lampiran 21) telah menyatakan bahawa wanita tersebut sudah kembali ke Vietnam pada 18 Mac 2016;

(c) Encik Chua Ching Hock juga memberikan penjelasan mengenai maksud perintah di perenggan (i) DN tersebut yang mana pada masa DN tersebut direkodkan, pihak-pihak berhasrat supaya pempetisyen suami mempunyai jagaan (*custody*), pemeliharaan dan kawalan anak tersebut, dan pemeliharaan dan kawalan anak tersebut selama lima hari dalam seminggu diberikan kepada pempetisyen isteri manakala pemeliharaan dan kawalan anak tersebut selama dua hari dalam seminggu diberikan kepada pempetisyen suami; dan

(d) mahkamah telah dimaklumkan mengenai jadual harian anak tersebut termasuk urusan di mana pempetisyen suami akan menjemput anak tersebut daripada rumah pempetisyen isteri pada petang Jumaat dan menghantar anak tersebut kembali ke rumah pempetisyen isteri pada petang Ahad. Di samping itu, anak tersebut telah menghadiri sekolah pilihan pempetisyen suami sejak lapan bulan yang lalu.

[19] Oleh yang demikian, dalam membuat keputusan, saya telah mengambil kira perkara yang dinyatakan semasa sesi klarifikasi tersebut dan mana-mana isu atau permohonan yang ditarik balik oleh pihak-pihak tidak diberikan pertimbangan.

[20] Berdasarkan afidavit-afidavit yang telah difailkan, pempetisyen suami menghujahkan bahawa sekitar Februari 2016, pempetisyen isteri mula menuntut wang daripada pempetisyen suami kononnya sebagai wang untuk anak tersebut sedangkan persefahaman yang dicapai sebelum itu adalah supaya wang nafkah anak tersebut sebanyak RM1,000 sebulan dikontra dengan hutang pempetisyen isteri kepada pempetisyen suami berjumlah RM25,000 iaitu selama 25 bulan yang dikira mulai bulan DN tersebut dijadikan mutlak iaitu April 2015. Tuntutan wang tersebut dikatakan dibuat secara kasar dan ugutan melalui panggilan telefon, perkhidmatan pesanan ringkas ('SMS') atau semasa bersemuka. pempetisyen suami percaya pempetisyen isteri telah membuat tuntutan tersebut disebabkan liabiliti tambahan yang ditanggungnya berikutan pembelian sebuah rumah yang baharu.

[21] Pempetisyen suami juga mendakwa bahawa pempetisyen isteri telah menghalang pempetisyen suami daripada mendapat akses kepada anak tersebut dan cuba mendaftarkan anak tersebut di Sekolah Kebangsaan (Cina) Khai Chee, Segambut, Kuala Lumpur. Empat laporan polis telah dibuat oleh pempetisyen suami berkenaan kejadian tuntutan wang dan halangan akses yang kesemuanya dilampirkan sebagai ekshs 'HCM2' dan 'HCM3' dalam afidavit sokongan pempetisyen suami.

[22] Selain itu, pempetisyen suami menuduh pempetisyen isteri lebih mementingkan diri sendiri daripada kebajikan anak tersebut dan memberikan pengaruh yang buruk kepada anak tersebut dengan mengeksploitasi dan/atau mengajar anak tersebut untuk berbohong, menipu, memaki hamun, memeras ugut, mengganggu dan memfitnah, termasuk membuat laporan polis palsu terhadap wanita Vietnam tersebut yang didakwa telah memukul atau menampar anak tersebut. Oleh itu, pempetisyen suami berhujah bahawa kehidupan dan kesihatan psikiatri anak tersebut telah terjejas akibat perbuatan pempetisyen isteri dan pindaan kepada DN tersebut seperti yang dipohon adalah perlu demi kepentingan anak tersebut.

[23] Dalam afidavit-afidavit jawapan pempetisyen isteri, dia menafikan segala dakwaan pempetisyen suami dan meletakkan beban ke atas pempetisyen suami untuk membuktikan semua perkara yang dibangkitkan. Pempetisyen isteri pula menuduh pempetisyen suami yang sering memfitnahnya setiap kali anak tersebut bersama pempetisyen suami.

[24] Merujuk kepada dakwaan laporan polis palsu terhadap wanita Vietnam tersebut, pempetisyen isteri mengikrarkan bahawa beberapa bulan sebelum laporan polis dibuat, anak tersebut asyik menangis dan enggan pergi ke rumah pempetisyen suami pada hujung minggu. Pada bulan Mei 2016, anak tersebut memberitahu pempetisyen isteri tentang apa yang berlaku dan pada pempetisyen isteri, anak yang kecil seperti anak tersebut tidak akan bercakap bohong mengenai kejadian seumpama itu.

[25] Seterusnya, dalam penghujahan pempetisyen isteri, dua isu telah dibangkitkan iaitu sama ada:

(a) pempetisyen suami boleh menganggap dirinya sebagai penjaga (*guardian*) yang lebih berhak dan lebih berkuasa daripada pempetisyen isteri untuk membuat keputusan mengenai anak tersebut, khususnya berkenaan pilihan sekolah; dan

(b) tarikh bermulanya bayaran nafkah anak adalah pada tarikh DN tersebut menjadi mutlak sedangkan perkara ini tidak disebutkan secara nyata dalam DN tersebut.

[26] pempetisyen isteri telah merujuk kepada peruntukan sub-s 5(1) Guardianship of Infants Act 1961 [Act 351] ('GIA 1961') untuk menyokong hujah bahawa hak dan kuasa ibu dan bapa kepada seseorang anak dalam perkara yang berkaitan dengan jagaan dan pembesaran anak adalah sama rata. Seterusnya, berdasarkan peruntukan A 42 k 7(1) KM 2012, pempetisyen isteri menghujahkan bahawa pembayaran nafkah anak hendaklah bermula pada tarikh DN tersebut.

ANALISA DAN DAPATAN

[27] Peruntukan statutori yang relevan bagi maksud lampiran 13 dan lampiran 20 adalah s 96 Law Reform (Marriage and Divorce) Act 1976 (Akta 164) ('LRA 1976') yang memberikan kuasa kepada mahkamah untuk meminda terma dalam DN tersebut berkenaan jagaan atau nafkah anak tersebut sekiranya mahkamah ini berpuas hati terdapat *material change in circumstances*. Peruntukan s 96 LRA 1976 adalah seperti yang berikut:

> 96 Power for court to vary orders for custody or maintenance
>
> The court may at any time and from time to time vary, or may rescind, any order for the custody or maintenance of child on the application of any interested person,

where it is satisfied that the order was based on any misrepresentation or mistake of fact or where there has been any material change in the circumstances.

[28] Di samping itu, penghujahan bertulis pempetisyen suami turut merujuk kepada s 97 LRA 1976 sebagai punca kuasa untuk mahkamah ini meminda terma mana-mana perjanjian berhubung dengan jagaan atau nafkah seorang anak. Peruntukan tersebut diperturunkan di bawah:

97 Power for court to vary agreement for custody or maintenance

The court may at any time and from time to time vary the terms of any agreement relating to the custody or maintenance of a child, whether made before or after the appointed date, notwithstanding any provision to the contrary in any such agreement, where it is satisfied that it is reasonable and for the welfare of the child so to do.

[29] Dalam kes *Lau Hui Sing v Wong Chuo Yong (f)* [2008] 5 MLJ 846 di ms 853; [2008] 9 CLJ 232 di ms 239, Pesuruhjaya Kehakiman Hamid Sultan Abu Backer (pada masa itu) telah menjelaskan prinsip am bahawa sesuatu perintah persetujuan tidak boleh diketepikan, diubah atau dibatalkan tertakluk kepada pengecualian statutori seperti yang diperuntukkan di bawah LRA 1976. Bahagian penghakiman tersebut yang relevan adalah seperti di bawah:

[7] As a general rule, consent order cannot be set-aside, varied or discharged, Though, there are statutory exceptions to this rule in matrimonial matters, it is incumbent on the court as a matter of public policy to ensure that the issues are not re-litigated again; and again and in this case within less than two years after the consented divorce petition was allowed. This is in line with the concept of 'clean break' principles advocated in a number of cases (see *Minton v Minton* [1979] 1 All ER 79). There are one or two exceptions to 'clean break' concept. ...

[8] Sections 89 and 96 of the LRA 1976 give the court the direction 'to decide all questions relating to the upbringing and education of the child' but 'subject to such conditions as the court may think fit to impose' by varying or rescind any subsisting maintenance order for periodical payments for the children, where there is any material change in the circumstances.

[30] Manakala berdasarkan penghakiman dalam kes-kes *Tan Geok Lan v La Kuan @ Lian Kuan* [2004] 3 MLJ 465; [2004] 2 CLJ 301, *Lim Chau Leng v Wong Chee Chong* [2006] 2 MLJ 269 dan *Peka Pic Sdn Bhd v Louis bin Md Zain* [2018] MLJU 635; [2018] 1 LNS 660, DN tersebut yang telah direkodkan secara persetujuan antara pempetisyen suami dan pempetisyen isteri adalah merupakan suatu kontrak atau perjanjian dalam erti kata s 97 LRA 1976. Oleh itu, terma DN tersebut boleh diubah jika mahkamah berpuas hati ianya adalah munasabah dan bagi kebajikan seseorang anak itu.

Penjagaan (guardianship), jagaan (custody), pemeliharaan (care) dan kawalan (control) kepada anak tersebut

Akses kepada anak tersebut

[31] Berikutan permohonan pempetisyen suami, anak tersebut telah diperiksa oleh Dr Nazariah Aiza Harun, Pakar Psikiatri dan Dr Norharlina Bahar, Pakar Psikiatri Kanak-Kanak dan Remaja, di Hospital Selayang pada 3 Oktober 2017. Hasil pemeriksaan adalah sebagaimana dalam laporan perubatan yang disertakan bersama surat Jabatan Rekod Perubatan, Hospital Selayang yang bertarikh 19 Disember 2017 (rujuk lampiran B kepada hujahan bertulis tambahan pempetisyen suami yang bertarikh 23 February 2018). Dapatan Pakar Psikiatri adalah anak tersebut '*normal dan tidak mempunyai masalah emosi atau kesihatan mental. Masalah tingkah laku dan emosi yang di alami adalah berpunca daripada konflik berterusan antara kedua ibu bapa*. ... Justeru itu, *kedua ibu bapa ... dicadangkan untuk mengatasi konflik di antara mereka secara baik dan tidak melibatkan HZK ... walaupun kedua-dua ibu bapa telah berpisah, HZK memerlukan hubungan yang baik dengan kedua ibu bapanya*'. (Penekanan ditambah.)

[32] Apabila saya membaca laporan perubatan tersebut pada kali pertama, perkataan 'normal dan tidak mempunyai masalah emosi atau kesihatan mental' dan kemudiannya 'Masalah tingkah laku dan emosi yang di alami' seolah-olah nampaknya bercanggah. Di perenggan 2 hujahan bertulis tambahan, peguam pempetisyen suami yang terpelajar menyatakan bahawa kedua-dua doktor pakar menyediakan satu laporan umum yang hanya menjawab perenggan 1(a)(i) dalam perintah mahkamah yang bertarikh 22 Mei 2017. Namun demikian, di perenggan 3 hujahan yang sama, peguam menerima bahawa laporan perubatan tersebut ada menjelaskan masalah tingkah laku dan emosi anak tersebut adalah berpunca daripada konflik berterusan antara ibu dan bapanya. Memandangkan kandungan laporan perubatan tersebut tidak memihak kepada pempetisyen suami, dia cuma bergantung kepada hujahan bertulis yang disediakan terdahulu yang bertarikh 30 Mac 2017 dan tetap memohon agar akses kepada pempetisyen isteri dihadkan kepada setiap hari Ahad dari jam 12 tengah hari hingga 6 petang.

[33] Pada pandangan saya, pempetisyen suami boleh memilih untuk memohon supaya pemeriksaan lanjut ke atas anak tersebut dijalankan oleh doktor pakar di Hospital Selayang bagi mendapatkan laporan berkenaan aspek lain seperti yang dinyatakan dalam perenggan 1(a)(ii)–(v) dalam perintah mahkamah yang bertarikh 22 Mei 2017. Walau bagaimanapun, pempetisyen suami memilih untuk menerima kesimpulan dalam laporan perubatan tersebut bahawa sebarang masalah tingkah laku dan emosi yang ditunjukkan oleh anak tersebut adalah berpunca daripada konflik berterusan antara

pempetisyen suami dan pempetisyen isteri. Dalam hal ini, tiada sebab untuk saya meragui atau menolak dapatan kedua-dua doktor pakar.

[34] Tambahan pula, saya telah membaca nota temuduga anak yang dijalankan oleh Hakim Siti Mariah Hj Ahmad pada 5 September 2016. Ketika itu, anak tersebut berumur lima tahun dan dia memberitahu hakim yang dia menghadiri kelas tadika selama empat hari dalam seminggu dan pergi ke rumah pempetisyen suami pada hari Sabtu dan Ahad. Anak tersebut menyatakan dia tidak menyayangi pempetisyen suami kerana pempetisyen suami menyayangi wanita Vietnam tersebut. Anak tersebut turut menceritakan bagaimana dia ditampar dan tangannya digigit oleh wanita Vietnam tersebut. Anak tersebut ingin menemani pempetisyen isteri supaya pempetisyen isteri berasa gembira. Kesimpulan yang dapat dibuat daripada sesi temuduga Hakim dengan anak tersebut adalah anak tersebut jelas sekali menyayangi pempetisyen isteri dan ingin terus menghabiskan lebih banyak masa bersama pempetisyen isteri berbanding dengan pempetisyen suami.

[35] Berhubung dengan kehendak dan perasaan seseorang anak yang disuarakan semasa suatu sesi temuduga, Pesuruhjaya Kehakiman Zainun Ali (pada masa itu) dalam kes *Leong Sam Moy v Low Chee Thiam* [1996] MLJU 640; [1997] 2 CLJ Supp 212 di ms 214–215 menyatakan:

> I believe that *when the court determines any question with respect to the custody and guardianship of a child, among other things, shall have regard to the ascertainable wishes and feelings of the child concerned (considered in the light of his age and understanding)*. It is I believe, entirely consistent with the child's wishes and feelings to be given consideration and yet not be entitled to predominate. A child can lack a right of self-determination but still has a say in what it is permitted to do.
>
> ...
>
> Bearing this in mind, I have taken the course that *what is compelling here, is the happiness and well being of the children. Undoubtedly the children are happy with the petitioner and have said so, in my presence*. Then again, to respect the children's wishes when love fails, is surely no bad thing, not least when it assures them of beneficient treatment which might not be forthcoming on a basis of love alone, though in this case it is clear that they are loved and well looked after in all respects, by the petitioner. (Penekanan ditambah.)

[36] Persoalan sama ada terdapat 'material change in the circumstances' adalah bergantung kepada fakta dan hal keadaan dalam setiap kes itu sendiri (rujuk *M Saraswathi Devi a/p K Govind v Keith Ian Monteiro* [2006] 3 MLJ 88). Dalam penghakiman *Sivajothi a/p K Suppiah v Kunathasan a/l Chelliah* [2006] 3 MLJ 184 penekanan telah diberikan kepada perkataan 'material change' iaitu seperti yang berikut:

> ... It is apparent that under s 96 of the Law Reform (Marriage and Divorce) Act 1976, in so far as it relates to the case at hand, there must be a material change in the

A circumstances in order for the court to vary or rescind any order for maintenance. The section says any 'material change' and not simply 'change'. On a proper construction, the requirement in this section did impose a legal obligation on the defendant to prove on the balance of probability that there had been a material change in the circumstances as at 24 August 2001. There was no requirement at all for the plaintiff to disprove anything ...

B

[37] Walau apa pun, 'The paramount consideration shall always be anchored on the welfare and the need of the child and his/her continued development.': rujuk *Re Tan Ching Siong & Anor* [2017] MLJU 1483; [2017] 1 LNS 1463. Keutamaan yang diberikan kepada kebajikan anak juga diperuntukkan dalam s 97 LRA 1976 sebagaimana yang dinyatakan sebelum ini.

C

D

[38] Dalam hal sedemikian, dakwaan pempetisyen suami bahawa pempetisyen isteri telah mengeksploitasi dan memberikan pengaruh yang buruk kepada anak tersebut tidak disokong oleh laporan perubatan mahu pun oleh nota sesi temuduga anak yang dijalankan oleh hakim bijaksana sebelum ini. Amat malang sekali bahawa anak tersebut menjadi mangsa yang terperangkap dalam perbalahan yang berterusan dengan pelbagai dakwaan yang dilontarkan antara pempetisyen suami dan pempetisyen isteri tetapi yang lebih serius nampaknya dibuat oleh pempetisyen suami.

E

F

[39] Sungguhpun dalam afidavit-afidavit mereka, pempetisyen suami dan pempetisyen isteri mengikrarkan bahawa mereka mengutamakan kebajikan anak tersebut, namun perbuatan dan percakapan mereka seolah-olah tidak mencerminkan apa yang diikrarkan tersebut. Malahan pakar-pakar psikiatri telah menasihatkan pempetisyen suami dan pempetisyen isteri supaya mencari jalan penyelesaian terhadap segala konflik secara baik. pempetisyen suami dan pempetisyen isteri sewajarnya bersikap matang dan munasabah dalam menangani semua perkara dan keputusan penting yang perlu dibuat berkenaan anak tersebut dalam tahun-tahun kritikal pembentukan watak dan peribadi anak tersebut sehingga dia mencapai usia dewasa. Jika tidak, maka ada kemungkinan anak tersebut akan membesar dengan membawa parut kecederaan emosi dan penderitaan mental yang dialaminya. Semestinya ini adalah sesuatu yang teramat malang untuk anak tersebut dan seharusnya dielakkan.

G

H

I

[40] Dengan mengambil kira laporan perubatan dan nota temuduga anak yang dijalankan oleh hakim bijaksana pada 5 September 2016, saya berpendapat tiada *material change in circumstances* yang mewajarkan pindaan kepada DN tersebut sebagaimana yang dipohon oleh pempetisyen suami dengan memberikan jagaan, pemeliharaan dan kawalan ke atas anak tersebut

kepada pempetisyen suami dan akses hanya selama 6 jam pada setiap hari Ahad kepada pempetisyen isteri.

[41] Walau bagaimanapun, saya memberikan perhatian kepada penjelasan yang diberikan semasa sesi klarifikasi mengenai hasrat pihak-pihak di sebalik perintah di perenggan (i) dalam DN tersebut dan bagi mengelakkan pertelingkahan yang berulang antara pempetisyen suami dan pempetisyen isteri di masa hadapan, pada pandangan saya perenggan (i) tersebut wajar diperjelaskan seperti yang dinyatakan dalam perenggan 5 penghakiman ini.

[42] Dalam perkara hak dan kuasa penjagaan anak tersebut, pindaan kepada perenggan (i) DN tersebut adalah bagi menzahirkan apa yang telah sedia termaktub di bawah sub-s 5(1) GIA 1961 iaitu:

> 5 Equality of parental rights
>
> (1) In relation to the custody and upbringing of an infant or the administration of any property belonging to or held in trust for an infant or the application of the income of any such property, a mother shall have the same rights and authority as the law allows to a father, and the rights and authority of mother and father shall be equal.
>
> (2) The mother of an infant shall have the like powers of applying to the Court in respect of any matter affecting the infant as are possessed by the father.

[43] Dalam kes *Baheerathy a/p Arumugam v V Gunaselan a/l V Visvanathan* [2012] 6 MLJ 868; [2013] 1 CLJ 954 yang dikemukakan oleh peguam pempetisyen suami, Hakim Yeoh Wee Siam (pada masa itu) telah merujuk kepada ss 5 dan 11 GIA 1961 dan menyatakan:

> [16] Under s 5 of the GIA, the PW and the RH, being the mother and father respectively of the two children, have equal rights to the custody and upbringing of the infant, ie, a child who has not attained his majority (see the definition of 'infant' in s 21(1), and s 2(2) of the GIA).
>
> ...
>
> [18] The duties of a guardian are provided in s 3 of the GIA, ie, he shall be responsible for the infant's support, health and education.
>
> [19] From the above provisions of the GIA, it is clear that the right of guardianship includes the right of custody and upbringing of an infant. Thus, guardianship and custody should ideally go hand in hand together.

[44] Kes di hadapan mahkamah ini agak unik disebabkan pada masa DN tersebut diumumkan, pihak-pihak bersetuju supaya anak tersebut diletakkan di bawah jagaan, pemeliharaan dan kawalan pempetisyen suami tetapi pempetisyen isteri mendapat akses yang lebih lama iaitu untuk tempoh lima hari. Anak tersebut telah dijaga dan berada di bawah pemeliharaan

pempetisyen isteri sejak dia dilahirkan. Ikatan yang rapat antara pempetisyen isteri dan anak tersebut dapat dilihat melalui pernyataan anak tersebut yang dicatikan oleh Hakim bijaksana semasa sesi temu bual. Pada pandangan saya, pempetisyen suami tidak dapat membuktikan *material change of circumstances* yang mewajarkan perubahan kepada rutin harian anak tersebut di mana anak tersebut berada bersama pempetisyen isteri selama lima hari dan bersama pempetisyen suami pada hujung minggu.

[45] Walau bagaimanapun, dalam menetapkan hari bermulanya akses oleh pempetisyen isteri, mahkamah memberikan perhatian kepada jadual anak tersebut pada hari persekolahan sebagaimana yang diikrarkan daam afidavit-afidavit pempetisyen isteri dan pengesahan peguam-peguam tentang jadual terkini semasa sesi klarifikasi. Di samping itu, mahkamah mengambil kira keputusan yang dibuat berhubung dengan isu sekolah anak tersebut yang mana mahkamah membenarkan anak tersebut untuk meneruskan pendidikannya di Sekolah Jenis Kebangsaan (Cina) Damansara. mahkamah turut mengambil kira rutin anak tersebut sejak bulan Januari 2018 di mana anak tersebut menghabiskan waktu tengah hari/petang selepas waktu persekolahan di Pusat Perkembangan Sri Jasa, suatu pusat tuisyen yang terletak di Kepong, Kuala Lumpur. Sehubungan dengan itu, demi kebajikan dan kesejahteraan anak tersebut, adalah wajar supaya dia balik ke rumah pempetisyen isteri dari Pusat Perkembangan Sri Jasa pada petang hari Jumaat dan pempetisyen suami mengambil anak tersebut pada pagi hari Sabtu dan anak tersebut berada di rumah pempetisyen suami hingga pagi hari Isnin apabila anak tersebut dihantar ke sekolah.

[46] Berhubung dengan permohonan pempetisyen isteri untuk akses kepada anak tersebut semasa TBC, DN tersebut tidak menyatakan perkiraan berkaitan perkara ini. TBC ialah perayaan utama yang penting kepada pempetisyen suami dan pempetisyen isteri serta anak tersebut. Memandangkan hubungan antara pempetisyen suami dan pempetisyen isteri nyata sekali amat tidak baik, pada pandangan mahkamah ini, perkiraan mengenai perkara ini wajar dimasukkan dalam DN tersebut supaya pihak-pihak dan anak tersebut dapat menyambut TBC dengan cara yang teratur dan sebaiknya. Perintah yang dibuat oleh mahkamah adalah adil kerana anak tersebut akan dapat menyambut TBC iaitu dari malam sebelum TBC hingga hari ketiga TBC dengan pempetisyen suami dan pempetisyen isteri secara bergilir bermula dengan pempetisyen isteri pada tahun 2019 dan kemudiannya dengan pempetisyen suami pada tahun 2020 dan begitulah seterusnya sehingga anak tersebut mencapai umur dewasa.

[47] Selanjutnya, berkenaan permohonan pempetisyen isteri untuk akses kepada anak tersebut pada hujung minggu pertama dan ketiga pada setiap bulan, afidavit sokongan menyatakan alasan untuk permohonan ini adalah

agar pempetisyen isteri mendapat *spending time* bersama anak tersebut. Dengan mengambil kira bahawa pempetisyen isteri bekerja dan anak tersebut telah memulakan persekolahan rendah pada tahun 2018 dan oleh itu, waktu yang terluang untuk pempetisyen isteri dan anak tersebut pada hari bekerja adalah terhad maka terdapat perubahan keadaan yang ketara yang mewajarkan pempetisyen isteri diberikan akses pada hujung minggu tetapi hanya satu hujung minggu iaitu hujung minggu yang pertama dalam setiap bulan.

Cara pembayaran dan tarikh bermulanya bayaran nafkah anak tersebut

[48] Perenggan (ii) dalam DN tersebut menyatakan bahawa nafkah sejumah RM1,000 sebulan hendaklah dibayar kepada pempetisyen isteri untuk anak tersebut. Melalui lampiran 20, pempetisyen suami memohon supaya bayaran nafkah anak tersebut tidak diberikan kepada pempetisyen isteri. Sebaliknya, melalui lampiran 13, pempetisyen isteri memohon agar terma dalam DN tersebut diperincikan dengan memasukkan nombor akaun bank pempetisyen isteri untuk bayaran nafkah anak tersebut dimasukkan oleh pempetisyen suami dan supaya bayaran bermula pada tarikh DN tersebut.

[49] Memandangkan pempetisyen isteri diberikan akses kepada anak tersebut selama lima hari dalam seminggu, permohonan pempetisyen isteri agar nafkah bagi anak tersebut dimasukkan terus ke dalam akaun bank pempetisyen isteri adalah munasabah disebabkan ianya adalah cara yang paling cepat dan mudah untuk pembayaran dibuat serta pemantauan pembayaran pada setiap bulan dilaksanakan.

[50] Beralih kepada tarikh bermulanya bayaran nafkah anak tersebut, peruntukan A 42 k 7 KM 2012 adalah seperti yang berikut:

> 7(1) A judgment or order of the Court takes effect from the day of its date.
>
> (2) Such a judgment or order shall be dated as of the day on which it is pronounced, given or made, unless the Court orders it to be dated as of some other earlier or later day, in which case it shall be dated as of that other day.

[51] Menurut perenggan (iii) DN tersebut, pempetisyen isteri dikehendaki membayar jumlah baki RM25,000 kepada pempetisyen suami secara kontra dengan bayaran nafkah anak berjumlah RM1,000 sebulan selama 25 bulan dan perkiraan ini bermula selepas dekri mutlak diberikan oleh mahkamah. Namun demikian, dalam hal ini, saya bersetuju dengan hujah peguam pempetisyen isteri yang terpelajar bahawa perintah yang nyata sepatutnya dimasukkan dalam perenggan (ii) DN tersebut mengenai tarikh atau bulan di mana nafkah anak tersebut perlu mula dibayar.

[52] Berdasarkan A 42 k 7(1) KM 2012, nafkah anak tersebut sewajarnya mula dibayar pada bulan Januari 2017. Ini bermakna perkiraan secara kontra

dan *set off* akan tamat pada bulan Januari 2017 dan pempetisyen suami hendaklah membayar nafkah anak tersebut berjumlah RM1,000 kepada pempetisyen isteri bermula pada bulan Februari 2017.

Sekolah anak tersebut

[53] Dalam afidavit sokongannya untuk lampiran 13, pempetisyen isteri mengikrarkan bahawa anak tersebut patut ditempatkan di Sekolah Jenis Kebangsaan (Cina) Khai Chee, Segambut, Kuala Lumpur disebabkan pempetisyen isteri akan berpindah dari Kota Damansara ke Sri Damansara, Kuala Lumpur pada bulan Oktober 2016. Tambahan pula, abang kepada anak tersebut (yang lahir hasil hubungan pempetisyen isteri dengan seorang lelaki yang lain) menghadiri sekolah di Segambut tersebut dan adalah lebih menyenangkan untuk anak tersebut dihantar ke Pusat Perkembangan Sri Jasa.

[54] Memandangkan semasa sesi klarifikasi mahkamah dimaklumkan yang anak tersebut sudah hadir ke Sekolah Jenis Kebangsaan (Cina) Damansara sejak Januari 2018, adalah lebih baik untuk anak tersebut meneruskan persekolahannya di situ. Pada hemat saya, pempetisyen suami tidak mempunyai sebab untuk tidak berpuas hati dengan keputusan mahkamah berkaitan dengan perkara ini kerana mahkamah membenarkan anak tersebut kekal mendapat pendidikan di sekolah pilihan pempetisyen suami.

[55] Perintah bahawa pertukaran sekolah tidak boleh dibuat oleh pempetisyen suami mahu pun pempetisyen isteri dengan sewenang-wenangnya adalah selaras dengan peruntukan sub-s 5(1) GIA 1961 yang secara praktiknya menghendaki pempetisyen suami dan pempetisyen isteri berbincang secara matang dan terbuka mengenai segala keputusan penting yang melibatkan anak tersebut. Di sinilah pihak-pihak diharap dapat berfikir dan bertindak secara munasabah dan rasional demi kebajikan dan masa hadapan anak tersebut. Pada pandangan saya, masih terdapat ruang dan peluang untuk kedua-dua pihak berbuat demikian dan oleh kerana itu mahkamah tidak membuat perintah bagi menafikan hak penjagaan kepada salah seorang ibu atau bapa anak tersebut.

KESIMPULAN

[56] Berdasarkan alasan-alasan seperti yang dihuraikan di atas, saya telah membuat perintah seperti yang diberikan. Dalam hal keadaan kes ini yang mana tiada pihak telah mendapatkan perintah sebagaimana yang dipohon dengan sepenuhnya, kos lampiran 13 dan lampiran 20 telah diperintahkan supaya ditanggung oleh pempetisyen suami dan pempetisyen isteri, masing-masingnya.

Perintah sewajarnya.

Reported by Mohd Kamarul Anwar